

ІСТОРИЧНИЙ АСПЕКТ СТАНОВЛЕННЯ ДЖЕРЕЛ КРИМІНАЛЬНОГО ТА ВІЙСЬКОВО-КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА УКРАЇНИ

Постановка проблеми. Система джерел (форм) кримінального права України в історичній ретроспективі має різноплановість та кореляційну взаємозалежність військово-кримінального та власне кримінального права, що вказує на необхідність визначення в теорії кримінального права існування різноджерельності кримінального права України.

Поняття «джерело права» є одним з фундаментальних у загальній теорії права. Дане ствердження дійсне й відносно поняття джерела кримінального права, безпосередньо пов'язаного з вирішенням основних теоретичних і практичних питань кримінального права. Формування неточних підходів до вивчення системи джерел кримінального права може спричинити серйозні негативні наслідки, у тому числі й виникнення невірної уяви про формування та розвиток кримінально-правових норм.

А для вирішення поставлених питань потребує дослідження історичного аспекту становлення джерел кримінального та військово-кримінального права в Україні.

Актуальність теми дослідження полягає в дослідженні та з'ясуванні системи історичних пам'яток, що містили норми кримінально-правового та військово-кримінального характеру впродовж розвитку кримінального права в Україні.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Проблеми визначення сутності права та форм його прояву були предметом дослідження ще з давніх часів та кримінального права зокрема. Розвиток розуміння права та його джерел відбувалася протягом багатьох століть. Отже, науково-теоретичну базу дослідження джерел кримінального права становлять роботи вчених різних часів.

У дореволюційний період зазначені проблеми досліджували вітчизняні правознавці: В.Д. Спасович, Б.О. Кістяківський, М.М. Ковалевський, М.Д. Сергієвський, М.С. Таганцев.

У радянський та пострадянський періоди різні аспекти сутності, змісту та класифікації джерел права вивчали: С.С. Алексєєв, М.Й. Байтін, М.Д. Дурманов, С.Л. Зівс, М.М. Ісаєв, В.С. Нерсисянц, А.С. Піголкін, Ф.М. Решетніков, Ю.О. Тихомиров, М.Д. Шаргородський, О.Ф. Шебанов та ін.

Серед сучасних вітчизняних дослідників слід згадати роботи П.П. Андрушко, В.О. Навроцького, Ю.М. Оборотова, М.П. Орзіха, П.М. Рабіновича, В.М. Селіванова, О.Ф. Скакун, М.І. Хавронюка, Д.Ю. Хорошковської, В.М. Шаповала, С.Д. Шапченко та ін., які торкались різних аспектів досліджуваної проблеми.

Метою статті є встановлення історичного аспекту розвитку та становлення джерел кримінального та військово-кримінального права в Україні.

Виклад основного матеріалу. Спочатку кримінально-правові відносини в Київській Русі регулювалися звичайними нормами. Звичай довгий час був провідним джерелом кримінального права. До моменту утворення Київської Русі в давньоруському суспільстві панувало звичаєве кримінальне право, яке виражалося в судових рішеннях, обрядах, звичаях, прислів'ях і наказах [1, с. 15].

З розвитком державності на Русі в число джерел кримінального права увійшли різні нормативні акти (насамперед, князівські акти), а також судові рішення. Зазначені джерела права знайшли своє відбиття в такому історичному пам'ятнику, як Руська Правда. Матеріалом для створення Руської Правди також виступили звичаї і візантійське право [1, с. 16; 2, с. 16-17].

Останнім часом у науковій літературі до джерел військово-кримінального права відносяться Литовський статут, що діяв у 1529 році. Під Литовським Статутом розуміється саме три історико-правові акти: 1) Литовський Статут 1529 р. (Старий Статут); 2) Статут Великого князівства литовського 1566 р. (Волинський Статут); 3) Статут Великого князівства литовського 1588 р. яке діяло на території Великого князівства литовського, а після його унії з Королівством польським в 1569 р. – Речі Посполитої.

В XVII ст. вперше в Імперській Росії з'явилися військово-кримінальні закони. Це ж час ознаменувався зменшенням ролі звичаю в системі джерел кримінального права, значення якого, на думку М.Д. Сергієвського, зберігалось до кінця XVII ст. Проте Кримінальне уложення 1903 р. все ще визнавало звичай джерелом кримінального права відносно іногородців [3, с. 30]. В.В. Кулігін також вважає, що звичай витісняється із числа джерел кримінального права починаючи з реформ Петра I, коли «підсилюється значення впроваджуваних зверху законодавчих актів, скопійованих із західноєвропейських зразків» [1, с. 8].

В XVIII ст. нормативний акт виходить на провідні позиції в системі джерел кримінального права [4, с. 185]. В цей час ухвалюється Артикул військовий 1715 р., який розглядається як перший військово-кримінальний кодекс. Основними джерелами кримінального права в XIX ст. були Звід законів Російської імперії 1833 р. (том XV), Уложення про покарання кримінальні та виправні 1845 р.

Відзначена тенденція зростання ролі закону в системі джерел кримінального права не привела до зникнення інших елементів даної системи. Так, в середині XIX ст. В. Спасович виділяв, поряд з Уложенням про покарання, такі джерела кримінального права, як кримінальні закони військово-сухопутного і морського відомств, церковні закони, а також звичаєве право іногородців [5, с. 329-331]. Крім того, існує думка, що на той момент джерелом кримінального права визнавався судовий прецедент [6, с. 15].

Наприкінці XIX ст. – початку XX ст. в кримінальному праві починає все більше затверджуватися принцип «*nullum crimen nulla poena sine lege*» [4, с. 127]. В 1903 р. ухвалюється Кримінальне уложення, яке було основним, але також не єдиним джерелом кримінального права. Наприклад, М.Д. Сергієвський в якості джерел кримінального права в цей період пропонував розглядати: 1) кримінальне законодавство (Уложення про покарання кримінальні та виправні 1845 р., Кримінальне уложення 1903 р., Статут про покарання, що накладаються мировими судьями, 1864 р., військові статuti про покарання, каральні церковні закони, що застосовувались церковно-судовою владою тощо); 2) звичай, тобто юридичне правило, що виникло крім законодавства, і одержало, через вікову давнину, значення обов'язкової норми [3, с. 19-36]. При цьому М.Д. Сергієвський

розрізняв два види звичаю як джерела кримінального права: 1) народний звичай у вузькому розумінні, тобто правило, вироблене і встановлюване народом крім писаного права; 2) судовий звичай, вироблений судовими установами, який є роз'ясненням закону і його поповненням в тому обсязі, в якому це допускається самим законом [3, с. 39].

М.С. Таганцев, на відміну від М.Д. Сергієвського, не схильний розглядати судову практику як джерело кримінального права, але при цьому й не абсолютизує значення Кримінального уложення 1903 р., вказуючи поряд з ним такі джерела кримінального права, як звичай, Уложення про покарання кримінальні та виправні 1845 р., закони, що встановлюють кримінальну відповідальність за окремі злочини, військово-кримінальні закони [4, с. 122-129, 168, 200-218].

Говорячи про військово-кримінальне право, слід зазначити, що вперше в науці питання про джерела військово-кримінального права було розглянуто В. Д. Кузьмінім-Караваєвим. Він виділяв основні та допоміжні джерела діючого військово-кримінального права. До основних джерел відносились: Військовий статут про покарання 1869 р. та Дисциплінарний статут 1869 р. До допоміжних джерел військово-кримінального права В. Д. Кузьмін-Караваєв відносив: 1) усі книги Зводу воєнних постанов 1869 р. і продовження до них; 2) Статути: про військову повинність, військово-судовий, гарнізонної служби і внутрішньої служби; 3) положення, інструкції і настанови, що не увійшли у Звід військових постанов; 4) накази по військовому відомству і циркуляри головного штабу; 5) рішення Головного військового суду [7, с. 114-151].

Під час Великої Вітчизняної війни основним джерелом кримінального права стає законодавство воєнного часу, що комплексно регулювало суспільні відносини, в тому числі і кримінально-правові. Часто в одному акті містилися норми трудового, адміністративного, кримінального, цивільного й інших галузей права. (Наприклад, Указ Президії Верховної Ради СРСР від 13 лютого 1942 року «Про мобілізацію на період військового часу працездатного міського населення для праці на виробництві і будівництві» та інші).

Наступним етапом, уже в післявоєнний час, з'явилося прийняття Основ кримінального законодавства Союзу РСР і союзних республік 1958 р., законів про

кримінальну відповідальність за державні злочини, про кримінальну відповідальність за військові злочини 28 грудня 1958 р., Кримінальний кодекс УРСР 1960 р., і Основ кримінального законодавства Союзу РСР і республік 1991 р.

Така орієнтація на нормативний акт повністю виключала можливість офіційного визнання судового прецеденту одним із джерел кримінального права. У той же час дана проблема актуалізувалася наявністю питання про правову природу керівних роз'яснень Пленуму Верховного Суду СРСР [6, с. 16].

Всупереч принципу «*nullum crimen nulla poena sine lege*», підзаконні акти в кримінальному законодавстві СРСР відіграли досить значну роль. Укази Президії Верховної Ради СРСР, хоча й носили підзаконний характер, були широко розповсюдженими джерелами кримінального права, здійснюючи конкретизацію кримінального закону шляхом формулювання, що доповнюють його нормативних положень [8, с. 37].

Спроба законодавчо визначити коло джерел кримінального права була почата в ст. 2 Основ кримінального законодавства Союзу РСР і союзних республік 1958 р., згідно з якою коло актів кримінального законодавства обмежувалося даними Основами, загальносоюзними законами, що встановлюють відповідальність за окремі злочини, КК союзних республік. Однак ця спроба зазнала невдачу.

Вчені, розглядаючи питання про перелік джерел кримінального права, що існували під час дії КК УРСР 1960 р., в своїх дослідженнях також не обмежувалися рамками зазначеної вище ст. 2 Основ кримінального законодавства. Так, В.П. Коняхин пропонував вважати, крім КК 1960 р., джерелами кримінального права: 1) укази Президії Верховної Ради СРСР; 2) КПК і ВТК; 3) керівні роз'яснення Пленуму Верховного Суду СРСР [9, с. 7].

Солодкін І.І. до складу радянського кримінального законодавства того часу включав: 1) загальносоюзні кримінальні закони: а) Основи кримінального законодавства Союзу РСР і союзних республік 1958 р.; б) Закон про кримінальну відповідальність за державні злочини 1958 р.; в) Закон про кримінальну відповідальність за військові злочини 1958 р.; г) окремі загальносоюзні

кримінальні закони, що встановлюють відповідальність за інші (крім державних і військових) злочини, що посягають на інтереси СРСР (в тому числі окремі укази Президії Верховної Ради СРСР). Наприклад, Указ Президії Верховної Ради СРСР від 24 травня 1961 р. «Про відповідальність за приписки та інші викривлення звітності про виконання Планів», Указ від 15 лютого 1962 р. «Про посилення відповідальності за зґвалтування» тощо. д) загальносоюзні закони, що містять, поряд з іншими нормами, окремі норми кримінально-правового характеру (наприклад, Основи законодавства про судоустрій Союзу РСР, союзних і автономних республік 1958 р.); 2) кримінальні закони окремих союзних республік [10, с. 53-54].

При всій неоднозначності радянської нормотворчої практики в сфері кримінального права слід констатувати, що в законодавстві того часу (ст. 2 Основ кримінального законодавства Союзу РСР і союзних республік 1958 р.) допускалася наявність декількох нормативних правових актів, що відносилися до джерел кримінального права.

Так, серед радянських вчених були спроби навіть виокремлювати і розрізняти військово-кримінальні закони і кримінальні закони. Під військово-кримінальними законами вважається розуміти систему норм про кримінальну відповідальність за злочинні посягання на військовий правопорядок [11, с. 225]. Так, Чхиквадзе В. М., який під джерелами радянського військово-кримінального права відносив тільки нормативні правові акти: загальні для кримінального і військово-кримінального права та спеціальні, встановлені тільки для військово-кримінального права. До загальних джерел радянського військово-кримінального права він відносив: 1) Конституцію СРСР; 2) Закон «Про судоустрій Союзу РСР, союзних і автономних республік» 19 серпня 1938 р.; 3) Основні засади кримінального законодавства Союзу РСР і союзних республік 1924 р.; 4) окремі законодавчі акти кримінально-правового характеру (наприклад, Закон «Про охорону майна державних підприємств, колгоспів та кооперації та зміцнення громадської (соціалістичної) власності» від 7 серпня 1932 р.); 5) кримінальні кодекси союзних республік. А до спеціальних джерел військово-кримінального права відносив: 1) Військову присягу; 2) Закон «Про загальний військовий обов'язок» 1 вересня 1939 р.; 3) Положення про військові злочини 27 липня 1927 р.; 4) Укази Президії Верховної Ради СРСР (про

внесення змін у військово-кримінальне законодавство); 5) Постанови Державного комітету оборони і Ради Міністрів СРСР; 6) Статути Червоної Армії і Військово-морського флоту (дисциплінарний, гарнізонної служби, польовий і бойові), накази народних комісарів оборони і Військово-морського флоту; 7) міжнародні договори і угоди (Женевські і Гаазькі конвенції 1906, 1907 рр.); 8) постанови Пленуму Верховного Суду СРСР, накази, циркуляри і інструкції Міністерства юстиції СРСР, Генерального прокурора СРСР і начальників головних управлінь цих відомств [12, с. 28-32]. Однак наукові погляди Чхиквадзе В.М. в середині 50-х рр. XX ст. зазнали різкої критики, що було пов'язано із принципом, що закріпився про визнання єдиним джерелом кримінального (а отже й військово-кримінального) тільки кримінального закону, і вченим надалі не застосовувалось категорія «джерело права» до військово-кримінального законодавства, а використовувався термін «законодавство про військові злочини» [13, с. 63].

У наступний період вченими військовими юристами досліджувалися тільки питання радянського військово-кримінального законодавства. Категорія «джерело права» не застосовувалася до військово-кримінального законодавства, використовувався термін «законодавство про військові злочини», до якого відносились: 1) Закон СРСР «Про кримінальну відповідальність за військові злочини» 1958 р.; 2) Закон СРСР «Про загальний військовий обов'язок»; 3) Основи кримінального законодавства Союзу РСР і союзних республік 1958 р.; 4) Указ Президії Верховної Ради СРСР «Про підсудність кримінальних справ про злочини, вчинених особами, призваними у військово-будівельні загони Міністерства оборони СРСР» від 5 вересня 1955 р.; 5) Указ Президії Верховної Ради СРСР «Про затвердження Положення про дисциплінарний батальйон у Збройних Силах СРСР» від 23 травня 1966 р.; 6) Військові статути (дисциплінарний, внутрішньої служби, гарнізонної і вартової служб, корабельної служби). Кримінальні кодекси союзних республік лише відтворювали положення законів СРСР про відповідальність за військові злочини [14].

Нарешті, в 2001 р. був прийнятий сучасний КК України, який є унікальним в своєму роді нормативним правовим актом, що претендує на статус єдиного джерела кримінального права України.

Висновки. Таким чином, розглядаючи історичні джерела військово-кримінального права, слід зазначити, що вони мають генетичний зв'язок із

сучасним військово-кримінальним законодавством, мають істотне значення для науки військово-кримінального права та її безпосередньої як складової – кримінального права, розуміння сучасного стану, тенденцій і перспектив розвитку військово-кримінального законодавства. Виходячи із цього, історичні джерела військово-кримінального права становлять необхідний елемент системи джерел військово-кримінального права та кримінального права в цілому.

І незважаючи на те, що серед вчених немає єдності щодо співвідношення військового та кримінального права. Існує точка зору, згідно з якою військово-кримінальне право не є самостійною галуззю права, розглядається як складова частина кримінального права, оскільки воно стосується питань вчинення військових злочинів, застосування норм Загальної частини кримінального права до відповідальності за ці злочини. Проте інша точка зору визнає наявність військово-кримінального права як галузі, що включає норми КК про відповідальність за військові злочини і закону про кримінальну відповідальність за військові злочини, вчинені у воєнний час та в бойовій обстановці

Тому, за зазначеними вище причинами ми не можемо, по-перше, погодитися з наявністю традиції існування єдиного джерела кримінального права в Україні – тільки кримінального закону, по-друге, визнати досить обґрунтованими спроби втілити в життя цю ідею, яка історично не повною мірою відповідає потребам кримінально-правового регулювання.

Література

1. Кулыгин В. В. Этнокультура уголовного права : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук / В. В. Кулыгин. – Владивосток, 2003. – 42 с.
2. Фельдштейн Г. С. Главные течения в истории науки уголовного права в России / Проф. Г. С. Фельдштейн. – Ярославль : тип. Губ. правл., 1909. – 668 с.
3. Сергиевский Н. Д. Русское уголовное право. Часть общая. 3-е изд. : Пособие к лекциям / Н. Д. Сергиевский. – СПб. : [б.и.], 1896. – 441 с.
4. Таганцев Н. С. Русское уголовное право: Часть Общая. / Н. С. Таганцев. – Тула: Автограф, 2001. – Т. 1. - 800 с.

5. Спасович В. Д. Учебник уголовного права. Т. 1 / Спасович В. – С.-Пб.: Тип. И. Огризко, 1863. – 442 с.
6. Волков К. А. Судебный прецедент и его роль в регулировании уголовно-правовых отношений : автореф. дис... канд. юрид. наук / Константин Александрович Волков; Дальневост. юрид. ин-т МВД РФ. - Иркутск, 2002. - 25 с.
7. Кузьмин-Караваев В. Д. Военно-уголовное право. 1. Введение. Часть общая / Сост. В. Д. Кузьмин-Караваев. - СПб. : тип. СПб. тюрьмы, 1895. – 306 с.
8. Бибик О. Н. Источники уголовного права Российской Федерации : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Олег Николаевич Бибик. – Омск, 2005. – 228 с.
9. Коняхин В. П. Нормы Общей части УК РСФСР: содержание, виды, функции: автореф. дис... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Владимир Павлович Коняхин. – М., 1985. – 18 с.
10. Курс советского уголовного права. Часть Общая / Отв. ред. Н.А. Беляев, М.Д. Шаргородский. – Л.: Издательство Ленинградского университета, 1968. Т. 1. – 646 с.
11. Див.: Кузембаєв О. С. Військово-кримінальне законодавство в системі джерел кримінального права України / Олександр Сергійович Кузембаєв // Правові та інституційні механізми забезпечення сталого розвитку України: матеріали Міжнародної науково-практичної конференції (15-16 травня 2015 р., м. Одеса) : у 2 т. Т. 2 / відп. ред. М.В. Афанасьєва. – Одеса : Юридична література, 2015. – 668 с.
12. Чхиквадзе В. М. Военно-уголовное право: Общая часть. Ч. 1. / Под ред. И. Т. Голякова. М.: РИО ВЮА, 1946. – 284 с.
13. Ермолович, Я. Н. Источники военно-уголовного права Российской Федерации / Я. Н. Ермолович // Право в Вооруженных Силах. – 2012. – № 8. – С. 58-67.
14. Ахметшин Х. М. Советское военно-уголовное законодательство: Учебное пособие / Х. М. Ахметшин. – М., 1972. – 94 с.

Анотація

Кузембаєв О. С. Історичний аспект становлення джерел кримінального та військово-кримінального права України. – Стаття.

Стаття присвячена дослідженню розвитку та становлення джерел кримінального та військово-кримінального права, та їх взаємозв'язку в Україні

Ключові слова: кримінальне право, джерела кримінального права, кримінальний закон, кримінальне законодавство, військово-кримінальне право.

Аннотация

Кузембаев А. С. Исторический аспект становления источников уголовного и военно-уголовного права Украины. – Статья.

Статья посвящена исследованию развития и становления источников уголовного права и военно-уголовного права, и их взаимосвязи в Украине.

Ключевые слова: уголовное право, источники уголовного права, уголовный закон, уголовное законодательство, военно-уголовное право.

Summary

Kuzembaiev O. S. The historical aspect of genesis the forms of criminal law and military criminal law of Ukraine. – Article.

The article is report about investigations of the genesis and formation of the forms (sources) of criminal law and military criminal law, and their relationship in Ukraine.

Key words: criminal law, the forms (sources) of criminal law, criminal act, criminal legislation, military criminal law.